PUBBLICAZIONE BIMESTRALE - SPED. IN ABB. POST. - 50%

ANNO X • N. 2 MARZO-APRILE 1994

IL DIRITTO DELL'INFORMAZIONE E DELL'INFORMATICA

estratto

MVLTA PAVCIS AG

Editore
A. Giuffrè

Milano

Direttori
Guido Alpa
Mario Bessone
Luca Boneschi
Corrado De Martini
Pietro Rescigno
Vincenzo Zeno-Zencovich

Direzione e redazione
Via Maria Cristina 2 •
00196 Roma • tel. 06 • 323.01.70

Amministrazione
Via Busto Arsizio 40 •
20151 Milano
tel. 02 • 38.089.200

2

Bettinelli • *La propaganda elettorale televisiva*
D'Ajetti, Rinaldi, Ristuccia Zeno-Zencovich • *Commenti sulla disciplina a tutela del software*
Ricerche • *Regole comunitarie e applicazioni italiane sulle « telepromozioni »* • *Il diritto applicabile ai contratti internazionali di informatica*
Legislazione • *La legge comunitaria per il 1994* • *Gli interventi a favore del cinema* • *Il mercato telematico dei titoli di Stato*
Giurisprudenza • *L'onore della « malafemmina »* • *Le « esternazioni » di Cossiga* • *Logge massoniche e riservatezza* • *Modifiche lecite ai programmi per elaboratore* • *Il diritto alla « voce » e allo « stile » musicale* • *Ancora sull'obbligo di pagare il canone RAI* • *« Giovanni Falcone » e il film come critica politica* • *Illiceità della comparazione pubblicitaria*

ERNESTO BETTINELLI

L'INFORMAZIONE RADIOTELEVISIVA E LA PROPAGANDA ELETTORALE. LA NUOVA DISCIPLINA CONTENUTA NELLA LEGGE N. 81 DEL 1993: UN MODELLO DAVVERO DEFINITIVO?

1. L'esito referendario del 18 aprile e le successive (e conseguenti) riforme dell'ordinamento elettorale consigliano di affrontare il tema della propaganda elettorale attraverso i media radiotelevisivi in una dimensione di « prospettiva ». È infatti del tutto evidente, addirittura un luogo comune, che si sta inaugurando un sistema politico nuovo, che richiede l'impiego di un rigore metodologico e di categorie inediti rispetto a quelle che ci hanno accompagnato nei quarantaquattro anni del « vecchio regime ». Le forme della propaganda elettorale di tale periodo non possono essere acriticamente recuperate nel nuovo sistema, semplicemente perché i protagonisti individuali e collettivi dell'agire politico stanno subendo una definitiva mutazione e si vengono a trovare in concorrenza con altri soggetti, che pur non essendo protagonisti-competitori sono comunque attori delle campagne elettorali. Alludo al ruolo dell'opinione pubblica, o meglio, delle *opinioni pubbliche*, in quanto soggetti per la prima volta autonomi (non dico terzi) rispetto ai protagonisti. E con essi stanno mutando quelli che in passato erano definiti gli spettatori/utenti: i cittadini elettori destinatari passivi dei messaggi elettorali, le prede da catturare, per rifarsi a una colorita immagine desunta dal lessico politologico americano.

Il referendum sulla legge elettorale del Senato, infatti, non ha cambiato tanto le regole del gioco, ma ha cambiato in notevole parte il gioco stesso. L'indicazione emersa dalle urne per un sistema maggioritario-uninominale ad un turno è stata inevitabilmente (dopo un dibattito travagliato e faticosi compromessi) ac-

* Rielaborazione — licenziata nell'ottobre 1993 — della Relazione svolta al Convegno « I diritti dell'utente radiotelevisivo », organizzato dal Centro di iniziativa giuridica Piero Calamandrei a Santa Margherita il 7-8 maggio 1993.

colta anche per la Camera, sia pur con correttivi. Le riforme referendarie e post-referendarie si saldano, per così dire, con la altrettanto nuova (e già sperimentata) disciplina elettorale amministrativa, ad esse precedente di pochi mesi. Anche in ambito locale la gara dominante si svolge prevalentemente tra soggetti individuali: i candidati alla carica di Sindaco o di Presidente dell'amministrazione provinciale, pur collegati formalmente a liste-partiti. Altro evidente elemento di omogeneità rispetto alla successiva legislazione elettorale politica è il metodo maggioritario (pur a doppio turno) che, adottato per la competizione individuale, assorbe in buona parte il metodo proporzionale corretto da un premio di maggioranza, rimasto per la competizione tra i soggetti collettivi (le liste).

I fattori determinanti del nuovo, complessivo sistema politico-elettorale si possono dunque così sintetizzare:

— Personalizzazione del confronto elettorale: la figura del candidato prevale sull'organizzazione o aggregazione che l'ha espresso, fino a provocare un consistente trasferimento di risorse in favore del primo. Il successo o l'insuccesso del candidato possono, in effetti, influire sull'esistenza stessa dell'organizzazione di origine o comunque di riferimento.

— Territorializzazione del confronto elettorale: l'ambiente sociale, economico, culturale del collegio diventa imprescindibile ai fini dell'acquisizione del consenso, fino a poter prevalere sul contesto nazionale. Nel senso che si rafforzano notevolmente fino a imporsi le aspettative del corpo elettorale a una rappresentanza del collegio *diretta*, non mediata (come è, di regola, in un sistema proporzionale, soprattutto se a scrutinio di lista) degli interessi più forti, non necessariamente frazionari o corporativi, ma anche ideali o programmatici (dipende appunto dal tipo di cultura che caratterizza il collegio medesimo).

E di converso è prevedibile che si verifichi:

— una perdita o comunque un mutamento di ruolo dei partiti (o di equivalenti forze organizzate) quali vettori privilegiati dei messaggi politici e propagandistici. Se nel vecchio regime legittimazione ed identità si riverberavano dai partiti ai loro candidati, nel nuovo sistema il processo sarà tendenzialmente di segno opposto: le virtù e qualità o, al contrario, i difetti e l'incapacità del candidato determineranno l'immagine della formazione che l'ha espresso.

E allora, immancabilmente, si porrà per le elezioni del Parlamento (al di là di quei congegni modali di salvaguardia, per nulla determinanti) il problema reale del raccordo politico (e delle sue forme) tra i vari candidati che si riconoscono in un medesimo orientamento se non organizzazione, soprattutto per quanto con-

cerne l'obiettivo della conquista di una maggioranza per la formazione del governo. L'argomento decisivo che ha indotto all'adozione del sistema maggioritario è appunto la sua presunta vocazione alla semplificazione del sistema politico non fine a se stessa, ma tale da consentire il formarsi di uno schieramento omogeneo di maggioranza contro uno schieramento di opposizione altrettanto omogeneo, a cui si riconosce l'attitudine a configurarsi potenzialmente come futura forza di governo: secondo il classico schema dell'alternanza (c.d. modello inglese).

Il problema nasce dal fatto che facilmente, in presenza di un numero variegato e consistente di gruppi politici (ereditati dalla proporzionale) da *riaggregare*, l'elemento non solo formale di unificazione non potrà più essere in via esclusiva — almeno in una prima fase — il simbolo/contrassegno di partito, che pur è stato mantenuto in una posizione di propedeuticità e di centralità anche nel nuovo ordinamento elettorale. La territorializzazione della competizione comporterà, infatti, accordi preliminari in cui la dimensione locale potrà assumere un'importanza fino ad oggi sconosciuta. Sarà, ad esempio, probabile in non poche situazioni che a tali accordi si possa pervenire anche in quanto il candidato sia di cartello, cioè non legato ad un precostituito (o unico) simbolo di partito.

Intendo avvertire che la dimensione nazionale del confronto elettorale per la conquista della posta in palio (la maggioranza/governo) si potrà costruire attraverso la forma della coalizione di candidati, più che non su singole organizzazioni di partito. E una tale prevedibile situazione non dovrebbe essere ignorata dal legislatore che si occuperà delle nuove regole sulla propaganda elettorale.

Da quanto fin qui esposto emerge anche che momento assolutamente essenziale sarà il processo di selezione dei candidati da parte di partiti o gruppi elettorali, anche se tale processo è attualmente ancora privo non solo di disciplina giuridica, ma anche di ufficialità, per così dire, *convenzionale*. Sicché il concetto, lo spazio e il tempo della campagna elettorale dovranno necessariamente dilatarsi fino a ricomprendere questi momenti preparatori.

2. È entro questo scenario che, a mio avviso, si deve pensare alle nuove forme della propaganda-informazione elettorale, soprattutto a quella, assolutamente preponderante, che si svolge attraverso i media radiotelevisivi. E si deve pensare a queste forme di propaganda-informazione in termini *positivi*, cioè regolativi; e non, invece, in termini sbrigativamente negativi, quali la carenza quasi assoluta di disciplina legislativa (come si è verificato per lungo periodo nel nostro Paese) o la predisposizione di semplici, rozzi e indiscriminati divieti.

È utile, in proposito, ricordare che a supplire tale carenza assoluta di disciplina aveva provveduto la Commissione parlamen-

tare per l'indirizzo e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi con un'esortazione; o, per meglio dire, con un « appello » (questo il termine adottato dalla Commissione medesima).

« La Commissione... considerato che nel corso della campagna elettorale il sistema radiotelevisivo acquista un più forte rilievo unitario ai fini del rispetto delle identiche regole di condotta, pur rilevando che le emittenti private, in mancanza di una specifica norma di legge, non sono soggette ad alcun obbligo di disciplina in materia elettorale, rivolge loro un appello perché le stesse si attengano con proprie libere ed autonome decisioni a comportamenti di obiettività, di imparzialità e di completezza analoghi a quelli che si richiedono per il servizio pubblico » (*Deliberazione del 14 gennaio 1992*).

Anche da questo patetico appello è forse scaturita la disciplina contenuta nella già ricordata recente legge n. 81 del marzo 1993 sull'elezione diretta del sindaco e del presidente della provincia, nel capo III intitolato appunto: « Norme sulla campagna elettorale », agli artt. 28 e 29. (Tali norme hanno costituito, per così dire, la traccia parzialmente seguita per la disciplina sul medesimo oggetto contenuta nell'abortito decreto-legge — deliberato dal Consiglio dei Ministri il 5 marzo 1993, ma respinto dal Capo dello Stato — sulla riforma del finanziamento dei partiti). Siffatta normativa è stata poi precisata e attuata dall' « indirizzo » adottato dalla Commissione bicamerale il 21 aprile 1993 e dal « provvedimento » 23 aprile 1993 del Garante per la radiodiffusione e l'editoria (nella *Gazzetta Ufficiale*, n. 97 del 27 aprile 1993. Tale provvedimento è stato successivamente reiterato, con qualche modificazione non sostanziale, in data 7 ottobre 1993, nell'imminenza delle elezioni amministrative del novembre 1993: cfr. la *Gazzetta Ufficiale*, n. 239 del 11 ottobre 1993).

Consideriamo innanzitutto l'impostazione di fondo di questa disciplina per quanto concerne specificamente i mezzi di informazione televisiva:

I. Vi è una preliminare distinzione tra i soggetti esercenti attività di diffusione radiotelevisiva (in quanto concessionari o titolari di autorizzazione) nel periodo di campagna elettorale (i trenta giorni precedenti il giorno delle votazioni): quelli interessati a trasmettere « a qualsiasi titolo » propaganda elettorale e quelli, viceversa, che non sono interessati. I primi sono sottoposti a una disciplina di tipo positivo nei termini che si esamineranno; i secondi a una disciplina esclusivamente di tipo negativo: sono cioè tenuti al rispetto di una serie di divieti puntuali e di portata generale. Anch'essi saranno esaminati.

I.a. A carico dei primi (i soggetti interessati) è disposto un obbligo preliminare (precondizione): a tutti gli attori (individuali e collettivi) della competizione elettorale deve essere *riconosciuto* un trattamento non discriminante (« in condizione di parità ») per l'accesso agli spazi di propaganda non altrimenti meglio definiti. Questo principio di *pari opportunità* — stabilito dall'art. 28, comma 1°, della l. n. 81 del 1993 — viene ribadito e sviluppato nei successivi testi normativi applicativi, innanzi menzionati. Così l'indirizzo della Commissione parlamentare di vigilanza, adottato il 21 aprile, « ricorda » che « secondo la nuova normativa, se viene dato accesso, gratuito o a pagamento, a un candidato, le stesse condizioni vanno fatte a tutti gli altri candidati del medesimo collegio che vogliano avvalersene ». E, anticipando quanto previsto dal provvedimento del Garante emanato solo due giorni dopo, la stessa Commissione segnala che le condizioni praticate dalle varie emittenti private nazionali e locali avrebbero dovuto essere tempestivamente comunicate al Garante e ai Comitati regionali per la radiodiffusione.

Il potere-dovere attribuito dalla legge citata al Garante per la disciplina de « i modi, i tempi, gli spazi di accesso, le tariffe » relativi alle trasmissioni di propaganda diffuse dalle emittenti private è stato da taluno, in sede di primo commento, considerato di dubbia costituzionalità: la regolazione delle campagne elettorali per la sua stretta ed evidente attinenza con la libertà di manifestazione del pensiero dovrebbe essere materia riservata all'esclusivo dominio della legge e non demandata ad autorità amministrative, quale è appunto il Garante per la radiodiffusione e l'editoria (cfr. Italia, *Candidati attenti alle Sirene*, in *Mondo Economico*, 22 maggio 1993, p. 16). In verità, il provvedimento del Garante diretto a far valere le garanzie di massima trasparenza ed imparzialità nell'attività di gestione della propaganda elettorale da parte dei concessionari privati non sembra affatto caratterizzarsi per un contenuto esageratamente novativo, né sembra discostarsi dalle linee-guida della legge. La discrezionalità regolativa-integrativa del Garante si è, in effetti, manifestata ed esaurita nella predisposizione di adempimenti e limiti a carico delle emittenti, volti ad affermare (pur « nell'ambito della propria autonomia »: art. 2 del provvedimento) la loro responsabilità e a contenere l'inevitabile rischio che l'organizzazione e la distribuzione degli spazi di propaganda siano prevalentemente subordinate alle consuete dinamiche di mercato (e/o di altre meno nobili convenienze di rapporto politico).

I congegni *formali* di questo tentativo di « operazione-trasparenza » consistono: *a)* nell'obbligo da parte di ciascun concessionario privato di adottare e rendere pubblico — almeno cinque giorni prima dell'inizio del periodo di campagna elettorale — un « codice di autoregolamentazione » che fissi *criteri generali e uniformi* per le trasmissioni di propaganda, nonché i modi, i

tempi, gli spazi di accesso, le condizioni per la loro fruibilità gratuita o a pagamento (con indicazione di tariffe calmierate: non superiori alla metà di quelle normalmente praticate per la cessione degli spazi pubblicitari comuni); *b)* nella nomina da parte dei medesimi concessionari di un « responsabile » delle trasmissioni di propaganda elettorale, anche ai fini dell'accertamento di eventuali violazioni delle norme esterne ed interne; violazioni che potrebbero dare luogo all'irrogazione ad opera del Garante di sanzioni amministrative anche severe (che spaziano dal pagamento di una somma minima di lire 10 milioni fino — nei casi più gravi — alla sospensione dell'efficacia della concessione o dell'autorizzazione per 10 giorni, al massimo: art. 11 del provvedimento).

In periodo di campagna elettorale gli spazi di propaganda sono supplementari rispetto a quelli normali di informazione (telegiornali, notiziari, servizi speciali ecc.) il cui contenuto e la cui confezione rimangono affidati alla discrezionalità e sensibilità degli operatori radio-televisivi, anche se la legge e il provvedimento si premurano di chiarire che la « presenza » dei protagonisti delle competizioni elettorali (anche) nelle trasmissioni *informative* « deve essere limitata alla sola esigenza di assicurare la completezza e l'imparzialità dell'informazione » (artt. 28, comma 2°, della legge e 7 del provvedimento). Ciò non rende comunque impossibile eludere il principio di parità attraverso un'informazione privilegiata a favore di alcuni soggetti competitori o a sfavore di altri. Simile disparità di trattamento *redazionale* si potrebbe commisurare facilmente (ma rozzamente) mediante il consueto computo dei tempi riservato a ciascun competitore; è però evidente che disparità di trattamento vi sarebbe anche nel caso di un'informazione non obiettiva o comunque orientata attraverso le infinite possibilità consentite dalla diffusione di messaggi costruiti su immagini e parole.

Il Garante, per assicurare parità di trattamento tra i vari competitori, nel suo atto ha individuato alcuni criteri perequativi che dovrebbero quantomeno evitare discriminazioni di natura sostanzialmente politica nell'accesso agli spazi di propaganda. In particolare, si stabilisce una sorta di regola dell'*offerta aperta alle migliori condizioni praticate*, in virtù della quale la concessione di uno spazio ad una lista o ad un candidato « determina l'*obbligo* di consentire a tutte le altre liste ed a tutti gli altri candidati impegnati nella competizione elettorale nel medesimo collegio l'accesso ad analoga trasmissione di propaganda ad identiche condizioni » (così l'art. 3, comma 2°, del provvedimento, che esplicitamente puntualizza che « in ogni caso debbono essere riconosciute a tutte le liste ed a tutti i candidati le *condizioni di miglior favore praticate ad uno di essi* »). Corollario di siffatto disposto è l'ulteriore prescrizione che « tutte le trasmissioni di propaganda elettorale relative al medesimo collegio, realizzate in eguale formula, debbono essere mandate in onda in identica fa-

scia oraria »; e che « eventuali registrazioni debbono essere effettuate tutte con il medesimo anticipo rispetto alla data e all'ora della trasmissione » (art. 5, comma 3°).

Dinanzi a questa disciplina di coerente applicazione di principi, che trovano la loro fonte nella legge n. 81, non si comprende davvero il senso giuridico della « precisazione » contenuta nell'indirizzo del 21 aprile della Commissione parlamentare di vigilanza, secondo cui « il legislatore non ha inteso *creare un vero e proprio diritto soggettivo* all'accesso, ma ha voluto porre precisi oneri in capo alle emittenti che intendano diffondere propaganda elettorale ». Parrebbe ovvio, viceversa, rilevare la sussistenza di un diritto al *pari* accesso da parte di tutti i soggetti competitori nella gara elettorale nei confronti di tutte le emittenti (a diffusione nazionale o locale) che intendano promuovere e mettere in onda servizi di propaganda o di informazione elettorale. Del pari ovvio è rimarcare — sulla scorta dell'inequivocabile dettato legislativo — che non sussiste alcun obbligo per le emittenti di organizzare trasmissioni specifiche di propaganda. Ciò non comporta peraltro che venga meno l'obbligo generale di diffondere quotidianamente informazione (e, dunque, in periodo di campagna elettorale, anche le notizie ad essa relative, in quanto certamente costituiscono il *fatto del giorno*), desumibile dalla legge n. 223 del 1990. Questa, infatti all'art. 20, comma 6°, dispone che « i soggetti titolari di concessione per la radiodiffusione sonora o televisiva in ambito nazionale sono tenuti a trasmettere, quotidianamente, telegiornali o giornali radio »; e all'art. 16, comma 18°, enuncia che « l'impegno... a destinare almeno il 20% della programmazione settimanale *all'informazione locale (notizie e servizi) e a programmi comunque legati alla realtà locale di carattere non commerciale* » rappresenta un « requisito essenziale » per il rilascio della concessione alle emittenti locali.

II. La legge individua due categorie di trasmissioni di propaganda consentite: quelle *gratuite* e quelle *a pagamento*. La disciplina di entrambe, e si suppone i rapporti tra le medesime (quanto meno per il profilo della distribuzione), è affidata a figure istituzionali dotate di potere normativo o di indirizzo nel settore delle comunicazioni radiotelevisive: il Garante, la Commissione parlamentare per l'indirizzo e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi, i Comitati regionali per i servizi radiotelevisivi. A tali soggetti — come si è già avvertito — è dato disporre sui: *modi, tempi, spazi di accesso, tariffe*; ciascuno secondo le rispettive attuali competenze.

Alla Commissione parlamentare bicamerale continua a spettare l'ideazione degli spazi d'accesso per *le sole reti pubbliche*, ai sensi dell'art. 4 della l. n. 103 del 1975 (che prevede appunto la regolamentazione diretta ed esclusiva da parte della Commissione stessa della rubrica « tribuna elettorale »). Ora la discrezio-

nalità della Commissione è subordinata *esplicitamente* al vincolo del principio di pari trattamento; ma quanto all'organizzazione delle rubriche, ai criteri di ammissione dei partecipanti, alla durata e diffusione delle stesse la Commissione sembra mantenere gli stessi poteri.

Sul piano della prassi si devono ad ogni buon conto sottolineare alcuni significativi mutamenti di tendenza e, per così dire, di *vocazione* regolativa più autonoma rispetto agli interessi delle varie forze politiche parlamentari, che in un passato anche prossimo risultavano assolutamente prevalenti. Così nell'elaborazione dei criteri che presiedono all'organizzazione e modulazione delle « tribune » elettorali l'attenzione alle esigenze *obiettive* di informazione e comprensione degli utenti è senza dubbio maggiore. Già nella delibera del 1 aprile 1993, per la disciplina e il calendario dei dibattiti inseriti nelle tribune dei referendum (indetti per il 18 aprile) si è potuto osservare quantomeno il tentativo di privilegiare il confronto sui temi in discussione, piuttosto che ricorrere alla consueta, noiosa rassegna di opinioni e di inviti al voto da parte degli esponenti dei partiti. Si è pertanto dato largo spazio ai « faccia a faccia » sulla questione certamente più sentita dall'opinione pubblica: la riforma elettorale; gli incontri e le trasmissioni dedicati agli altri referendum sono stati graduati secondo il criterio della loro *rilevanza istituzionale* (desunta soprattutto dall'atteggiamento complessivo degli altri *mass media*), sacrificando il più tradizionale criterio del pari valore formale di tutti i referendum. Infine, la presenza dei giornalisti nei *dibattiti a sei voci* (tre a favore e tre contrarie) non necessariamente di espressione partitica ha assunto un ruolo meno notarile, ma di più libera provocazione e mediazione in favore degli spettatori-elettori. E proprio la considerazione dei loro interessi e diritti dinanzi al sistema informativo radiotelevisivo nel suo complesso (pubblico e privato) giustifica, forse, l'espansione dei poteri di indirizzo che la Commissione ha ritenuto di esercitare quando, sia pure con molta cautela formale, ha valutato e rimarcato gli « oneri » delle emittenti private conseguenti alla nuova legge elettorale amministrativa, laddove ribadisce quei principi di *parità tra tutti i competitori*, *imparzialità*, *trasparenza*, a garanzia di una manifestazione del voto effettivamente libera e consapevole.

La sfera di competenze in materia di regolamentazione della propaganda elettorale riconosciute ai Comitati regionali per i servizi radiotelevisivi è una novità della nuova legge, che peraltro si limita ad un'attribuzione senza alcuna specificazione, rinviando a quanto l'interprete dovrebbe desumere dall'ordinamento radiotelevisivo e lasciando spazi aperti a ulteriori interventi normativi di integrazione. Essendo anche i Comitati di derivazione politica — in quanto eletti dai Consigli regionali (art. 7 della legge n. 223 del 1990) — si potrebbe ipotizzare la possibilità di un decentramento dei poteri della Commissione bicamerale ai

Comitati medesimi. Seppure la legge, in generale, li definisce « organi di consulenza » con poteri di proposta (al Consiglio di Amministrazione) in merito alle programmazioni regionali, essa assegna poi agli stessi Comitati anche il compito di regolare « l'accesso alle trasmissioni regionali programmate dalla concessionaria pubblica ». In questo quadro potrebbe allora anche rientrare la disciplina *di dettaglio* di trasmissioni di propaganda elettorale, in riferimento a consultazioni amministrative di scarso rilievo politico (nazionale), in quanto non coincidenti con più ampie tornate elettorali.

In tal senso depone il sopra citato indirizzo adottato dalla Commissione di vigilanza il 21 aprile, laddove si dichiara che « *è necessario* che i Comitati regionali per i servizi radio-televisivi *collaborino strettamente*, per la parte di rispettiva competenza, con la Commissione parlamentare e con il Garante, per assicurare la più corretta e uniforme applicazione in tutto il paese della nuova normativa... ».

In un simile contesto la posizione dei Comitati regionali è più quella di terminali della potestà normativa dei due soggetti principali sopramenzionati (Commissione e Garante), che non quella di organismi forniti di una propria apprezzabile discrezionalità e responsabilità. Ciò trova conferma nel provvedimento del Garante che puntualizza i compiti di valore sostanzialmente esecutivo (e di controllo periferico) o comunque sussidiario dei Comitati, con riferimento agli spazi di propaganda elettorale predisposti dalle emittenti private in ambito regionale. Infatti essi sono chiamati semplicemente a: *dettare* criteri generali per la pubblicizzazione delle condizioni di accesso determinate dalle singole emittenti in via di autoregolamentazione; *verificare* la congruità dei modi di definizione dei calendari delle varie trasmissioni di propaganda elettorale e il rispetto dei medesimi; *presenziare* agli eventuali sorteggi per la definizione dell'ordine di successione delle liste o dei candidati nelle varie trasmissioni; *disciplinare* i criteri della presenza dei giornalisti nelle trasmissioni incontri-stampa; e, quindi, *verificare* la corretta applicazione dei criteri suddetti (art. 9).

La competenza regolativa del Garante relativamente alla propaganda elettorale gestita dalle emittenti private risulta — come si è già notato — sostanzialmente povera di discrezionalità. Esigenze di equilibrio e di ragionevolezza (o, se si preferisce, di *conformismo*, imposto da quel principio di parità che costituisce il fondamento della legge n. 81) lo impegnano ad attenersi ai criteri e alle soluzioni elaborati dalla Commissione parlamentare per le trasmissioni sulle reti pubbliche. Cosicché il suo intervento si esaurisce nel disporre vincoli di ideazione alla programmazione delle reti private. E infatti il provvedimento prevede testualmente che « le trasmissioni di propaganda elettorale possono realizzarsi nelle formule dell'appello agli elettori, dell'incontro-stampa,

della conferenza-stampa e del dibattito generale secondo criteri che, in relazione ai tempi destinati alla trasmissione consentano una corretta, *imparziale, completa e paritaria illustrazione* delle posizioni dei diversi candidati e delle diverse liste, nonché, per le elezioni comunali, dei programmi amministrativi... » (art. 5). Si potrebbe forse, argomentando sulla lettera del disposto, sostenere che esso abbia un valore meramente esemplificativo, con possibilità per i programmatori di individuare altre formule nel rispetto dei principi della leale competizione. In verità, l'intento della disciplina del Garante pare proprio quello di evitare sostanziali differenziazioni tra le trasmissioni diffuse dalle reti pubbliche e quelle delle reti private, pur essendo consentito soltanto a queste di allestire spazi a pagamento, sottoposti a quei limiti tendenzialmente rigidi innanzi considerati.

Che la prospettiva dell'uniformità sia obiettivo perseguito dalla stessa legge n. 81 si può evincere da un'altra assai indicativa norma, per la quale « a tutti i concessionari privati per le attività di diffusione radiotelevisiva in ambito locale o nazionale si applicano le *medesime norme stabilite dal servizio pubblico* circa l'apparizione in video dei candidati » (art. 28, comma 3°). In questo caso il Garante ha provveduto a dare attuazione a siffatto principio, limitandosi a riprodurre puntualmente quella disposizione della legge che inibisce la presenza di candidati o di rappresentanti di partiti e dei membri delle giunte degli enti locali nelle trasmissioni di intrattenimento, culturali e sportive, dovendosi salvaguardare in ogni caso la « completezza e l'imparzialità dell'informazione ». A tal fine lo stesso Garante, liberandosi facilmente da una questione certamente di non facile soluzione, ha ritenuto opportuno affidare ai codici di autoregolamentazione di ciascuna emittente di stabilire i casi e limiti in cui consentire la presenza di candidati o rappresentanti di partiti nelle rubriche informative nel periodo di campagna elettorale (art. 7 del provvedimento).

Siffatta normativa non è nel suo contenuto affatto inedita: ancora una volta si presenta come una *razionalizzazione* di regole in precedenza poste dalla Commissione parlamentare (con la delibera 14 gennaio 1993, cui ha dato attuazione con successive circolari il Consiglio di Amministrazione della Rai: ultima quella emanata il 30 marzo).

III. Quanto ai profili *integralmente negativi* (cioè con riguardo ai divieti perentori) della disciplina in esame, si segnala la disposizione della legge n. 81 che vieta « la propaganda elettorale a mezzo... *spot* e ogni altra forma di trasmissioni pubblicitarie radiotelevisive » (art. 29, 1° comma, che inibisce anche le inserzioni pubblicitarie elettorali su quotidiani o periodici).

In verità, si tratta di una perentorietà apparente, giacché nel comma successivo si escludono da tale divieto: « gli annunci di dibattiti, tavole rotonde, conferenze, discorsi o interventi comun-

que denominati »; nonché « la presentazione e illustrazione » dei programmi elettorali dei soggetti individuali (candidati alle cariche di Sindaco, Presidente della Provincia) e collettivi (liste) della competizione elettorale.

Questa eccezione denota chiaramente il tentativo di distinguere trasmissioni commerciali a scopo meramente pubblicitario (lo *spot*) da trasmissioni *parimente commerciali* (cioè diffuse su commissione e previo corrispettivo) a contenuto meramente informativo, seppure evidentemente sempre a fine propagandistico.

Non si può non rilevare come simile distinzione possa valere solo in astratto: un comunicato può, in effetti, essere apparentemente informativo e dissimulare, in realtà, un messaggio sostanzialmente e forse più subdolamente pubblicitario di quanto non sia un messaggio contenuto in uno *spot*, immediatamente riconoscibile come tale. Sul piano fattuale, poi, l'esperienza delle prime campagne elettorali amministrative svoltesi in giugno sotto il regime della nuova disciplina ha dimostrato come tale divieto sia stato non solo eluso, bensì ampiamente e disinvoltamente disatteso dalle emittenti private. A questa situazione di violazione diffusa può forse aver contribuito il mancato *testuale* richiamo della disposizione legislativa in questione nel provvedimento attuativo del Garante, in difformità rispetto ad altri divieti che, viceversa, sono stati puntualmente riprodotti. In ogni caso occorre sottolineare come anche alle infrazioni suddette debbano applicarsi — per l'esplicito e generale rinvio contenuto nel provvedimento all'art. 11 — le sanzioni amministrative sopra già ricordate, previste dalla legge n. 223 del 1990. Esse sono irrogate dallo stesso Garante, il quale potrebbe (e dovrebbe) essere informato sulle trasgressioni delle emittenti, soprattutto locali, dai Comitati regionali per i servizi radiotelevisivi, i quali sono appunto tenuti a *segnalare* « prontamente al Garante... i casi di irregolarità » (art 9, comma 2°, del provvedimento).

3. Anche la disciplina sulla propaganda elettorale radiotelevisiva (per tutti tipi di consultazioni, escluse quelle referendarie) contenuta nel già citato decreto-legge abortito, in materia di finanziamento dei partiti, si conformava, sia pure in forma forse più elastica, all'impostazione recepita dalla legge n. 81. In quel testo (che, tra l'altro, non faceva esplicito cenno a trasmissioni informative a pagamento; seppure, in verità, neppure le vietava) si prescriveva a tutti i soggetti privati di radio-telediffusione di predisporre « appositi spazi di trasmissione », non altrimenti definiti, per l'accesso appunto gratuito e in condizioni di parità a *tutti* i partiti o gruppi politici partecipanti alle elezioni. Inoltre, assai opportunamente si superava la distinzione formale innanzi criticata tra *spot* (vietati) e « annunci » di iniziative propagandistiche (ammessi), prevedendo *tout court* che nel corso delle campagne elettorali relative a ogni consultazione elettiva non potesse es-

sere consentita la trasmissione di *comunicati commerciali* di propaganda, prescindendo dunque dal loro contenuto e dalle loro caratteristiche estrinseche (se cioè fossero o meno da includersi nel tipo-*spot*).

Lo stesso testo affidava la regolamentazione di siffatti spazi e dei relativi tempi unicamente al Garante, al quale, pertanto, si poteva ritenere venisse riconosciuta una vasta discrezionalità e anche, per così dire, una capacità di ideazione sufficientemente libera e, soprattutto, flessibile: oltre, cioè, il logoro modello delle tribune elettorali, o rubriche similari, riservato alle emittenti pubbliche. Senonché il mancato decreto-legge non provvedeva altrettanto opportunamente (e finalmente!) a sottrarre alla Commissione di vigilanza i poteri regolativi in materia di propaganda-informazione elettorale sulle reti pubbliche.

Eppure, in prospettiva, una tale soluzione sembrerebbe del tutto ragionevole, anche da un più ampio punto di vista istituzionale. Considerando soprattutto che gli organi di rappresentanza politica sono ora formati secondo un sistema non più proporzionale, bensì a notevole intensità maggioritaria, è quanto meno dubbia la loro attitudine a procedere all'istituzione di organismi di garanzia (o di *pseudogaranzia*), quali debbono essere quelli che, in particolare, presiedono alla regolazione e vigilanza delle campagne elettorali. A queste partecipano infatti anche attori sottorappresentati o per nulla rappresentati in Parlamento, eppure politicamente rilevanti. Dunque, in un siffatto contesto, diventa addirittura una necessità l'assegnazione e concentrazione dei sopraddetti poteri regolativi in capo ad un unico soggetto, davvero indipendente e imparziale, in quanto la sua legittimazione si fondi esclusivamente su una indiscussa e riconosciuta autonomia dal potere politico, corroborata da equilibrio e professionalità (in rapporto ad un'effettiva conoscenza dei meccanismi dei mass-media radiotelevisivi e del loro impatto sugli utenti-elettori). Ritengo che sia questa la via di metodo che dovrebbe essere seguita dal legislatore del (e nel) prossimo sistema politico: istituire appunto un'*apposita* autorità indipendente, piuttosto che avvalersi dell'attuale Garante, oberato da troppi compiti. Tale nuovo soggetto, possibilmente monocratico, dovrebbe essere dotato di adeguati poteri normativi e di intervento amministrativo immediato.

In una democrazia aperta e matura, a mio avviso, dovrebbe conseguentemente prevalere un diverso approccio, indirizzato all'elaborazione di una disciplina della propaganda elettorale (televisiva) soprattutto *in positivo*, cioè di tipo regolativo, dinamica; e meno rozzamente e ipocritamente negativa.

In tal senso, il divieto, su cui mi sono già soffermato, disposto dalla legge (e recepito da precedenti indirizzi della Commissione di Vigilanza, tradotti poi in direttive dalla concessionaria pubblica), in virtù del quale nel corso delle campagne elettorali la presenza di candidati o di rappresentanti dei partiti o di altri sog-

getti interessati dalle consultazioni non è permessa « nelle trasmissioni di intrattenimento, culturali e sportive... » è sintomatico. Appare quanto meno povero, modesto, approssimativo: il segnale di una rinuncia regolativa, più che una vera e propria manifestazione di imparzialità.

4. Quale dovrebbe essere allora, in alternativa, l'approccio da suggerire a un legislatore finalmente cosciente del nuovo sistema politico e delle nuove domande di effettiva informazione e trasparenza che provengono dagli elettori/utenti dei mass media radiotelevisivi?

Occorrerebbe, innanzitutto, rendersi conto che lo scopo di una campagna elettorale, e delle forme di propaganda che danno ad essa fisionomia, è quello di assicurare ai cittadini l'esercizio di un voto libero e consapevole. Non è qui il caso di ulteriormente approfondire questo concetto, nei suoi risvolti positivi e negativi. La copiosa giurisprudenza di merito e di legittimità esistente in argomento fornisce risposte esaustive.

È però, forse, utile ricordare l'elaborazione della Corte costituzionale quando individua nella « genuinità » del voto una condizione irrinunciabile delle competizioni elettorali in un ordinamento che aspiri alla realizzazione di un'*effettiva* democrazia. È appunto, questa, una suggestiva specificazione semantica del più generale principio della « libertà » del voto che può essere facilmente decrittata.

Ogni manifestazione umana si può definire *genuina* quando sia « autentica », « schietta »: quando non risulti *alterata* da comportamenti altrui che, con vari espedienti, siano consapevolmente diretti a modificare la capacità di percezione, la *sensibilità* proprie di ciascun individuo attraverso la deformazione (o, peggio, falsificazione) della realtà. Ove ciò accadesse si verrebbe a creare uno stato (magari solo parziale e provvisorio) di soggezione (psicologica), cosciente o incosciente che sia.

È ovvio convenire come una simile situazione non possa *in nessun contesto* essere ritenuta conforme a « diritto ». In particolare, in rapporto alle affermazioni costituzionali, essa rappresenterebbe quantomeno un freno al « pieno sviluppo » della persona/personalità umana, valore-obiettivo solennemente proclamato negli artt. 2 e 3, comma 2°, della Carta.

L'ordinamento, del resto, recentemente ha ben individuato le manifestazioni contrarie al principio di genuinità, quando, nel d. lg. n. 74 del 1993 (in attuazione della direttiva CEE n. 84/450) ha definito il concetto di « pubblicità ingannevole ». È tale quella che « in qualunque modo, compresa la sua presentazione, induca in errore o possa indurre in errore le persone... alle quali è rivolta o che essa raggiunge »; e che, « a causa del suo carattere ingannevole, possa pregiudicare il loro comportamento..., ovvero che, per questo motivo, possa ledere un concorrente ».

Tale definizione, se pure è diretta a condizionare lo svolgimento dei rapporti economici e, più in particolare, l'attività commerciale, a salvaguardia di una leale concorrenza e dei diritti, nonché interessi dei consumatori che fruiscono dei messaggi di réclame, ben si attaglia, a mio avviso, anche a quei rapporti che si instaurano nel corso di una campagna elettorale. Infatti, anche la propaganda elettorale è manifestazione di *capacità economica* e di *capacità persuasiva*. E può essere altrettanto indicativo ricordare come la scienza politica più disinibita non abbia remore ad interpretare i rapporti elettorali in un'ottica di « mercato ».

Da questa impostazione emerge allora che anche l'attività di propaganda elettorale necessita di una regolamentazione a tutela di quel principio *fondamentale* di « genuinità » dei comportamenti individuali e collettivi che influiscono sugli assetti della convivenza politica e sociale. Ma tale regolamentazione, per essere efficiente e non solo efficace, deve innanzitutto essere flessibile e unitaria; deve, soprattutto, essere in grado di attivare adeguate forme di controllo sociale, diffuso da parte dell'opinione pubblica, nella piena consapevolezza dell'indissolubile intreccio che sussiste tra informazione e propaganda; e che certamente si rafforzerà nel nuovo sistema politico. Sicché un'indiscriminata o apodittica limitazione di forme di propaganda televisiva potrebbe facilmente tradursi in una diminuzione di effettiva informazione e di trasparenza per i cittadini.

Ecco perché ritengo che sarebbe più opportuno e più utile individuare tendenzialmente un unico soggetto controllore e moderatore e non semplicemente un notaio che accerti la violazione di divieti formali. Un'autorità indipendente e sapiente in fatto di comunicazioni di massa, che possa disporre non soltanto di poteri inibitori, ma anche di poteri negoziali non rigidamente precostituiti nei confronti delle imprese di comunicazione radiotelevisive e degli stessi attori delle campagne elettorali, per l'ideazione di trasmissioni interessanti e coinvolgenti; e non soltanto di « spazi ». L'obiettivo dovrebbe essere pertanto quello non solo di consentire agli elettori una *passiva*, non ingannevole conoscenza dei competitori delle consultazioni, ma anche quello di stimolare gli elettori stessi a richiedere conoscenza soprattutto attraverso il metodo del confronto.

Un esempio espresso in forma problematica può forse meglio chiarire il mio pensiero. Ai fini della genuinità dell'informazione e, quindi, della formazione delle convinzioni di voto è davvero efficace il divieto secco degli *spots* elettorali (come nella vigente nuova legislazione); o non sarebbe forse più *efficiente* una regolamentazione *in positivo*, tale da consentire la diffusione di queste forme pubblicitarie in modo concentrato e non disseminato per tutti i candidati (entro fasce orarie prestabilite e con contestuale indicazione esplicita in video del loro costo)? E non sarebbe immaginabile assegnare a quell'autorità indipendente che ho sopra

auspicato il potere di disporre *direttamente* rettifiche, precisazioni contro messaggi elettorali palesemente falsi, ingannavoli e a tutela del principio di genuinità innanzi evocato?

Si potrebbe temere che l'attribuzione di un potere così forte a un soggetto di garanzia pur autorevole potrebbe dare luogo ad eccessi e, alla fine, risultare parziale per la difficoltà di valutare in concreto se una determinata manifestazione di propaganda abbia effettivamente travalicato i limiti sopra esposti; e, soprattutto, per la difficoltà di formulare un messaggio di rettifica equilibrato, che non si traduca in una inammissibile *sanzione politica* contro alcuni attori della competizione elettorale, ma che rimanga saldamente ancorato alle esigenze di un'informazione obiettiva (non falsa e/o ingannevole) ad esclusiva tutela degli elettori-utenti.

Non si può certamente negare l'esistenza di un simile rischio; ma credo che i tempi e la coscienza collettiva siano sufficientemente maturi per affrontarlo. Ormai tra tutti gli operatori dell'informazione vi è una diffusa consapevolezza e cultura sui confini tra pubblicità-propaganda lecita e pubblicità-propaganda illecita. Proprio sulla possibilità di questa percezione si fonda, ad esempio, il « Codice di autodisciplina pubblicitaria », il cui contenuto non è affatto declamatorio, ma ricco di utili e praticabili definizioni e prescrizioni. Si consideri poi il « Protocollo di intesa sul rapporto tra informazione e pubblicità » (sottoscritto nel 1988 tra il Consiglio nazionale dell'ordine dei giornalisti, la Federazione della Stampa e le organizzazioni rappresentative dei pubblicitari e delle relazioni pubbliche); o, ancora, il contratto collettivo di lavoro dei giornalisti (1992/1994), laddove affronta responsabilmente proprio il tema del « rapporto tra informazione e pubblicità » (art. 44). (Per una esaustiva documentazione cfr.: Viale, Faustini, *La professione di giornalista e il suo ordinamento*, Roma 1992).

L'ispirazione e la ratio di questa *normativa convenzionale* si ritrovano in altre fonti di diritto positivo, in particolare di origine comunitaria: si è già richiamato il d. lg. n. 74, che ha dato attuazione alla direttiva 84/450 del Consiglio CEE in materia di pubblicità ingannevole; e si deve anche segnalare una successiva direttiva adottata dallo stesso Consiglio il 3 ottobre 1989 (per il coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari, amministrative degli stati membri, concernenti l'esercizio delle attività televisive) nella quale — come è noto — le forme i limiti della pubblicità a protezione della persona e della dignità umana sono ampiamente trattati (nel cap. IV).

Vi sono dunque più che sufficienti parametri *normativi e culturali* che consentono di confidare su un corretto e sapiente uso della discrezionalità a disposizione di quell'autorità indipendente *specifica* che ho proposto a presidio di una corretta e leale campagna elettorale attraverso i media radiotelevisivi. Insisto: do-

vrebbe trattarsi di un soggetto neutrale, ma *non neutro*, in quanto titolare di effettivi, efficaci, immediati poteri di intervento-garanzia.

Nel provvedimento del Garante lo strumento-rimedio della rettifica non viene ignorato, ma è adottata una comoda eppure inefficace soluzione *indiretta*: alle rettifiche, in un periodo così atipico come quello della campagna elettorale, è stata estesa la poco agile disciplina ordinaria prevista dalla legge n. 223 del 1990. Ancora una volta si è optato per un rinvio-esortazione: « Le emittenti sono tenute a compiere il massimo sforzo per accelerare il più possibile le procedure di rettifica previste dall'art. 10 della legge 6 agosto 1990, n. 223, al fine di tutelare il preminente interesse alla trasparenza ed alla correttezza della campagna elettorale » (art. 11, comma 2°). Cosicché i candidati o le liste che si ritengano lesi nei propri « interessi morali o materiali », in conseguenza di quanto affermato da avversari politici in una trasmissione di propaganda elettorale, devono chiedere al responsabile della trasmissione che sia trasmessa apposita rettifica. La quale dovrebbe essere effettuata *entro quarantotto ore* dalla ricezione della relativa richiesta « in fascia oraria e con il rilievo corrispondenti a quelli della trasmissione che ha dato origine alla lesione di interessi ». Se tale rettifica non viene messa in onda entro il termine sopracitato, gli interessati hanno facoltà di rivolgersi al Garante, il quale, nell'ipotesi di opposizione da parte della concessionaria alla rettifica, si pronuncia nel *termine di cinque giorni*. E, finalmente, se il Garante ritiene fondata la richiesta di rettifica, questa deve essere trasmessa entro le *ventiquattro ore successive alla pronuncia medesima*...

Sulla idoneità di simile procedura a garantire effettivamente e tempestivamente la correttezza della campagna elettorale c'è poco da aggiungere.

I rilievi critici qui formulati al nuovo « sistema » di disciplina della propaganda elettorale radiotelevisiva inaugurato con la legge n. 81 del 1993, non impediscono di riconoscere i suoi aspetti positivi e progressivi per quanto concerne l'individuazione dei principi e degli obiettivi di riferimento: l'accesso dei competitori agli spazi di propaganda in condizioni di parità, la correttezza e l'imparzialità cui devono uniformarsi *tutti* i soggetti, pubblici e privati, di diffusione radiotelevisiva; e, più sommessamente, la tutela dei diritti degli elettori-utenti a un'informazione *complessivamente* completa e non ingannevole.

Considerando la radicale trasformazione del sistema politico il legislatore dovrebbe comunque manifestare una maggiore apertura e disponibilità ad accogliere soluzioni (anche di impianto) più consone alle caratteristiche e alla velocità della « nuova politica », senza cioè adagiarsi rigidamente sullo schema di una normativa che avrebbe potuto assumere una dimensione semplicemente e utilmente sperimentale e non imporsi come definitiva.

Purtroppo questa via e questo metodo sembrano disattesi dal Parlamento nel momento in cui sta affrontando il tema della nuova regolamentazione delle campagne elettorali per l'elezione della Camera dei deputati e del Senato. Leggendo la proposta approvata dal Senato (atto n. 2871), come successivamente emendata dalla Commissione Affari costituzionali della Camera e quindi presentata alla discussione della relativa assemblea (11 ottobre 1993), non è dato riscontrare apprezzabili innovazioni rispetto al « modello » di cui alla legge n. 81. Anzi, la discutibile ripartizione di competenza regolativa tra Commissione parlamentare (sopravvissuta) e Garante non solo risulta confermata, ma ulteriormente *razionalizzata*, nel senso che quest'ultimo — entro dieci giorni dall'inizio della campagna elettorale — deve provvedere (alla disciplina dei modi, dei tempi e degli spazi di accesso, nonché del limite massimo delle tariffe da praticarsi in caso di... trasmissioni a pagamento) « *in armonia* con gli indirizzi » adottati dalla Commissione succitata. Essa permane dunque come *soggetto politico* dotato di penetranti e condizionanti poteri normativi, in grado di vanificare sostanzialmente la potenziale discrezionalità dell'altro *soggetto di garanzia*.

Una più coraggiosa riforma avrebbe, in effetti, richiesto una troppo drastica rottura con il vecchio regime delle cristallizzazioni ideologiche, dei partiti visti quasi come legioni armate, padroni per lungo tempo di pressoché tutte le risorse di comunicazione politica, dei candidati considerati quasi sempre come insignificanti terminali, dei sospetti ricorrenti sul ruolo partigiano di tutte le istituzioni, anche quelle di garanzia.